

# **MEDIAÇÃO DE CONFLITOS: O ANTAGONISMO FRENTE AO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA EM DETRIMENTO DA COMPLEIÇÃO DOS ADVOGADOS NA SESSÃO DE MEDIAÇÃO E SUA OBRIGATORIEDADE**

**Luiza Bastianelli Fiorio**

Bacharelanda em Direito- FDCI

luizabfiorio@gmail.com

**Gabrielle Saraiva Silva**

Professora Orientadora, Mestre em Direitos e Garantias Fundamentais pela Faculdade de Direito de Vitória, Especialista em Direito Processual pela Escola Superior do Ministério Público do Estado do Espírito Santo, Advogada  
Gabriellesaraiva.s@gmail.com

## **RESUMO**

A obrigatoriedade dos Advogados nas sessões de mediação tem trazido grande antagonismo frente as disposições trazidas pelo Conselho Nacional de Justiça- eis que diversos tribunais com entendimentos divergentes pontuam a necessidade da presença dos mesmos em razão de uma suposta fragilidade da parte desacompanhada na sessão de Mediação. Desse modo, ocasionando a quebra de acordos homologados judicialmente pela ausência de estarem, ambas as partes, assistidas por seus advogados nas sessões de Mediação, gerando neste aspecto, um antagonismo frente ao CNJ e o principal cerne das Sessões de Mediação. Diante deste cenário, por meio do presente artigo científico almeja-se uma análise sobre a obrigatoriedade da presença dos advogados nas sessões de mediação de conflitos, em especial as mediações nas varas de família do Poder Judiciário. Por meio das resoluções do CNJ- Conselho Nacional de Justiça e entendimento dos demais tribunais de justiça e doutrinadores do direito, mister se faz com que o estudo destes personagens que compõem a mediação sejam muito bem definidos, já que, por meio da mediação, o poder judiciário tem alcançado números positivos em detrimento dos julgamentos, com resolução de mérito de diversos processos que encontravam-se parados ou aguardando julgamento à anos, razão pela qual, tal instrumento deve ser usado com maestria. Diante disso, mecanismos que fujam da burocratização de uma audiência convencional, através de soluções consensuais construídas pelas próprias partes, como a não compleição dos advogados nas sessões de mediação, se mostram ainda mais relevantes para a solução eficaz e devem ser ainda mais intensificados e respeitados no âmbito das esferas e instancias judiciais. Por esta razão, nota-se que a simplicidade da mediação é seu pilar que não deve ser desconstruído a fim que não se perca seu principal valor, solução dos conflitos por meio da desburocratização. No que tange a natureza da presente pesquisa, esta é básica e, ainda, a abordagem da presente pesquisa é evidentemente qualitativa, haja vista que busca-se pela interpretação e análise dos fenômenos que envolvem as resoluçõesde conflito.

Palavras-Chave: Mediação. Conselho Nacional de Justiça. Advogados. Doutrinadores. Antagonismo. Varas. Judiciário. Resoluções.

## **1 INTRODUÇÃO**

A Mediação de Conflitos foi um grande avanço trazido ao Judiciário. Isso porque, a

grande demanda que assombra este poder, tem sido um de seus principais problemas. Outrossim, a mediação de conflitos, veio como uma nova ampliação das soluções de conflitos através da lei 13.140/2015, e demais resoluções do CNJ, eis que por meio dela, ações que poderiam se arrastar por anos no poder judiciário, são solucionadas – acordadas e homologadas pelo Magistrado-após as audiências de mediação que, após longa reflexão e diálogo resolvem os conflitos de forma mais simples, eficaz e prospera- haja vista que, com os poderes doados pelo CNJ, as partes são investidas de autonomia para que solucionem a lide, com a direção de um mediador.

As audiências de mediação são, em muito dos casos, mais céleres e podem ocorrer em quantas sessões forem necessárias. É importante salientar que, o único intuito é a solução mansa e pacífica do conflito sem boa parte da burocracia de uma audiência e ritos de um processo, como o habitual, desde que respeitados todos os ditames legais.

Ademais, as audiências são devidamente conduzidas por mediadores judiciais certificados pelo CNJ, que os instruem durante toda a sessão, de forma impessoal, sanando quaisquer dúvidas jurídicas e mantendo a harmonia da sessão. Desse modo, os auxilia para a construção do acordo de forma consensual. (TARTUCE, 2020)

Por esta razão, durante as sessões as partes podem ou não estar assistidas por seus advogados, o que embora possa trazer mais segurança a depender do caso concreto, ou maior auxílio para a construção do acordo, não constituem uma necessidade em todos os casos.

A metodologia da pesquisa é importante instrumento para a construção textual. E através desta que selecionamos as técnicas, e avalia-se a melhor alternativa para a construção da pesquisa (ACKOFF, 1975).

Tomando por base a matéria aqui explanada, estabelecer de forma clara e bem embasada é importante pilar para a construção coesa do presente artigo Científico. Razão pela qual metodologia deve estar inteiramente ligada com a coesão e a temática ilustrada.

No que tange a natureza da presente pesquisa, esta é básica, eis que o intuito da

mesma se perfaz através de conclusões acerca de como a temática deve se resolver na prática afim evitar decisões controvertidas, dessa forma, ampliando o conhecimento (GIL, 2022)

Neste mesmo sentido, tomando por base de como as questões controvertidas se resolvem na prática- de forma a ir de encontro com as disposições do CNJ- a abordagem da presente pesquisa é evidentemente qualitativa, haja vista que busca-se pela interpretação e análise dos fenômenos que envolvem as resoluções de conflito através da mediação e as disposições do CNJ acerca da obrigatoriedade da compleição dos advogados frente ao entendimento de Tribunais (MARCONI; LAKATOS 2022).

Segundo GIL (2022) “descrever um fenômeno”, isto é, objeto de estudo, estabelecendo conexões com suas variantes, alcançadas por tal temática traduz a denominada “pesquisa descritiva”. Neste sentido, é evidente que o objetivo desta pesquisa é descritivo, em razão de se buscar uma análise aprofundada das sessões de mediação no que tange a presença dos advogados. Outrossim, a compleição dos mesmos é sobretudo controvertida em decisões recentes, indo de encontro com as disposições do CNJ, razão pela qual o estabelecemos relações com as variantes da presente temática para que de forma prática seja feita a análise.

Além disso, serão realizadas pesquisas bibliográficas que, segundo GIL (2022) “(..) a pesquisa bibliográfica é desenvolvida com base em material já elaborado, constituído principalmente de livros e artigos científicos”, para que através da doutrina e bases teóricas possamos concluir a melhor interpretação que vá ao encontro das disposições e resoluções do CNJ, mais especificamente a resolução 125/2015 e a Lei 13140/2015 acerca da compleição dos advogados na sessão de Mediação.

## **2 DA MEDIAÇÃO JUDICIAL**

A insatisfação com o poder judiciário é tão antiga quanto boa parte das temáticas que o envolvem. Dentre as insatisfações a inobservância do princípio da celeridade processual é um dos tópicos que mais assombram o poder judiciário. Isso porque, a lentidão que conduz um processo, pode, muitas das vezes, o tornar

ineficaz e trazer diversos prejuízos ao cidadão. Neste sentido, Gabbay e Cunha, elucidam que,

Dentro do Judiciário, as causas, por sua vez, estão relacionadas aos impactos da judicialização dos conflitos, ao gerenciamento do volume de processos, à falta de uniformização das decisões, à gestão de recursos humanos, à organização judiciária, conduta das partes, dentre outras. As causas podem ser esporádicas, sazonais ou permanentes, e uma causa interna pode repercutir sobre uma causa externa, e vice-versa (GABBAY, CUNHA 2012, p. 67).

A chamada “crise de jurisdição como aponta a doutrina, surge frente a crise do Estado. Em decorrência de diversos fatores como a perda de soberania, incapacidade de resolver os litígios de forma célere, bem como orientar os caminhos a serem seguidos em meio a um conflito (ZAFFARI, SCHOLZE, 2018).

Neste mesmo sentido, Pinho (2022) assevera a mediação como um dos mecanismos para solução de um dos maiores problemas do poder judiciário, através da morosidade processual em detrimento da eficácia da prestação jurisdicional e acesso à justiça. Veja-se:

Independentemente das diferenças nos estágios de desenvolvimento da mediação em cada um dos sistemas, as preocupações convergem a um ponto comum: a utilização da mediação como a solução para os problemas enfrentados pela administração pública, especialmente pelos Tribunais, respaldando o intento de acesso à justiça. (PINHO, 2022, p.138)

Conforme, elucidada Zaffari e Scholze *Apud* Morais e Spengler (2018) o poder judiciário, enquanto hierárquico e independente dos outros poderes, no entanto submisso a legislação, torna-se cada vez mais evidente a sua necessidade de ampliar os limites de sua jurisdição, modernizando suas estruturas com a efetiva manutenção de seus padrões funcionais para que possa “sobreviver como um poder autônomo e independente”.

Por esta razão o poder judiciário, embora atrelado as normas regulamentadoras pátrias, deve buscar sempre por mecanismos que permitem a sua evolução afim de que acompanhe o processo evolutivo da sociedade, na medida em que aumenta a demanda das prestações jurisdicionais. Conforme assevera Barcellar (2016) "O Poder Judiciário não tem conseguido cumprir, com rapidez e efetividade, o seu papel e não conseguirá cumpri-lo se continuar a fazer “mais do

mesmo”.

Neste diapasão, a dificuldade do estado para responder aos conflitos sociais é ainda mais crescente, para SANTOS (2008, p. 05) “O método de decisão baseado num sistema adversarial depende de se preservar a memória dos fatos. Quanto maior o intervalo de tempo entre o fato e a aplicação do direito pelos tribunais, menor é a confiança na justiça da decisão”. Dessa forma, diversos são os aspectos que envolvem a aplicação do direito de forma eficaz.

O conflito, propriamente dito, pode ser entendido como todo embate, pendencia e pleito no âmbito jurídico. Já as lides, conforme Francesco Carnelutti, caracterizados pelo conflito de interesses qualificados por uma pretensão resistida, que todavia pode ser litigiosa ou consensual.

Os conflitos, decorrem da falta de respeito quanto a diferentes aspectos, tais como valores, percepções, níveis de informação, interesses e fortes emoções, dessa forma, alguns fatores são decisivos para que a controvérsia se instale - características das partes envolvidas, relacionamentos prévios, natureza da questão, ambiente social e etc.

Diante disso, notamos que a escolha pela modalidade de dissolução do conflito é importantíssimo neste processo. Eis que ao tratar o assunto de forma destrutiva, poderá gerar efeitos ainda piores, como a sua expansão, afastando a comunicação e ampliando os impasses, aumentando as diferenças.

É preciso portanto, criar a noção de que a solução dos conflitos podem ser construtiva, prevenindo a sua estagnação, estimulando o interesse e construindo a raiz de mudanças pessoais e sociais (TARTUCE, 2020).

Nesse sentido, a auto composição se tornou um mecanismo de relevante eficiência frente a diversas lides que são levadas ao poder judiciário. Isso porque, através da auto composição, a solução da controvérsia judicial é promovida pelas próprias partes que o levaram ao judiciário, podendo ou não ter a participação de outros agentes alheios aos envolvidos, na tentativa de pacifica-la e construir a solução do litigio de forma consensual (GUILHERME, 2020).

Sendo assim, a solução consensual, aplicada onde a pauta é colaborativa constitui uma tendência doutrinaria mundial, atestado a décadas, por meio das

vias conciliatórias. Desse modo, através da pauta colaborativa, conforme Tartuce (2020);

As pessoas se dispõem a dialogar sobre a controvérsia e a abordagem não é centrada apenas no passado, mas inclui o futuro como perspectiva a ser considerada. Por prevalecer a autonomia dos envolvidos, o terceiro facilitador da comunicação não intervém para decidir sobre o mérito, mas para viabilizar o diálogo em prol de resultados produtivos (TARTUCE, 2020).

Nessa medida, a mediação de conflitos surge como meio de auto composição das lides judiciais. Nestes casos, a mediação torna-se o meio mais adequado frente aos casos em que o vínculo anterior entre as partes esteja instalado no conflito, diferindo nestes termos da modalidade “conciliação”.

Dessa forma, a mediação tratará soluções harmônicas e mais céleres a ações mais complexas de relação continuada como os conflitos familiares- ações de divórcio, ação de alimentos e guarda de filhos menores (MASCIOLI, 2017). É, contudo, uma inovação que, embora abarque ações de grande complexidade, podem ser solucionadas de uma forma simples, célere e que vise nada além da auto resolução do conflito, sem tanta burocracia ou rigidez.

### **3 DA REGULAÇÃO E DO CNJ**

A lei nº 13.140 de 26 de junho de 2015, estabelece a mediação como meio de soluções de controvérsias entre particulares e auto composição dos conflitos no âmbito da administração pública.

A mediação muito se assemelha à conciliação. Com efeito, sobretudo um primeiro olhar poderia suscitar a impressão de que as diferenças entre ambos os institutos são extremamente sensíveis. Na prática, a principal diferença é o poder de atuação do terceiro que atua para tentar auxiliar na melhor resolução do conflito.

(...)

Pois bem, é um mecanismo de solução extrajudicial pelo qual o terceiro age procurando ajudar as partes no desfecho mais satisfatório do conflito, mas com principal atribuição de criar um canal de comunicação e de aproximação entre as partes mais latente e vivo. Ficam abastecidas as possibilidades de melhores planos de comunicação e de interação de forma construtiva, a partir de acordos justos que possam respeitar as necessidades de cada um dos polos. GUILHERME, 2022, p.56)

O parágrafo único do art. 1º da lei 13.140/15, vem conceituar a atividade da

mediação como técnica exercida por um terceiro imparcial, que não detém de poder decisório- como o magistrado em uma lide habitual, na figura do mediador, que as auxiliar e estimula a resolver ou identificar as soluções consensuais para a controvérsia (BRASIL, 2015).

"A mediação vem notadamente se destacando nesse cenário como a cura para as ineficiências dos sistemas de justiça. Ainda que seja definida como um processo voluntário, o rótulo de boa alternativa para a adjudicação fez com que muitos políticos e estudiosos concluíssem que, além de a prática ser incorporada ao ambiente jurisdicional, ela deveria ser obrigatória" (PINHO, 2022, p.141)

A mediação consiste em um meio social porque não implica a imposição de decidir, de uma forma rígida ou burocrática por meio da estrutura e moldes tradicionais do poder judiciário, mas facilita a construção da solução, de uma forma mais objetiva e simples. Neste sentido, aponta Águiar Arruda Barbosa que, a mediação é:

[...] um método fundamentado, teórica e tecnicamente, por meio do qual uma terceira pessoa, neutra e especialmente treinada, ensina os mediandos a despertarem seus recursos pessoais para que consigam transformar o conflito em oportunidade de construção de outras alternativas, para o enfrentamento ou a prevenção de conflitos.

Os princípios da mediação estão presentes no art. 2º da lei 13140/2015, dentre estes estão presentes: imparcialidade do mediador- isto é, a isenção e neutralidade das sessões; isonomia entre as partes- tratando cada um dos litigantes na medida de sua desigualdade; oralidade- diminuindo o formalismo; informalidade- trazendo ao litígio respostas mais breves e que ao fim satisfaçam os litigantes; autonomia da vontade das partes- como propulsor das sessões; busca do consenso- que objetiva decisões equânimes e que se enquadram em cada caso concreto; confidencialidade- garantindo aos envolvidos o sigilo durante todo o processo e por último a boa-fé (GUILHERME, 2020)

A boa-fé, deve estar presente em quaisquer âmbito jurisdicional, já que o Código Civil não cessou em o resguardar de toda prestação jurisdicional, conforme os art. 113 e 422 do Código Civil- em que os contratantes e os sujeitos do negócio jurídico são obrigados a guardar os princípios da probidade e boa-fé (BRASIL, 2002). Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

Neste sentido, podemos afirmar, segundo PEDROSA (2013), que “a boa-fé é, evidentemente, uma das molas mestras da relação entre os homens, desde os tempos mais remotos” e por isso, embora a mediação busque se afastar da burocracia do poder judiciário, o princípio da boa-fé se faz presente de forma contundente.

A figura do mediador é mister neste processo de solução do conflito. Este deverá observar todos os ditames estabelecidos pela legislação, buscando a comunicação, o entendimento e o consenso de forma harmônica e consensual-facilitando a resolução do conflito levado pelas partes ao judiciário. (BRASIL, 2015).

Sem dúvida, a mediação confere às partes maior controle sobre a resolução do conflito, afastando o risco e a incerteza de uma decisão judicial proferida por um juiz selecionado aleatoriamente para resolvê-lo. Além disso, há a oportunidade de se obter soluções criativas, com maior adequação e amplitude, abordando questões subjacentes ao conflito e não apenas a estreita questão que se submete ao Judiciário. (PINHO, 2022, p.137)

Ademais, em conformidade com o que dispõe o art. 5º da lei 13140/2015, aos mediadores judiciais são aplicadas as mesmas hipóteses de impedimentos e suspeição dos magistrados. O que leva a concluir que, embora não esteja na figura decisória de um Juiz, o Mediador conduzirá a sessão de forma tal capaz quanto e o que gera ainda mais segurança as partes, embora a resolução do conflito seja feita de forma menos burocrática e mais célere.

Ainda neste mesmo aspecto, é importante salientar que são os mediadores equiparados a servidores públicos para fins penais e a sua capacitação é amplamente assegurada para o ato.

Da mesma forma que um professor estabelece com seus alunos o seu contrato pedagógico que regulará todos os aspectos e as relações entre eles, o mediador, guardadas as devidas proporções, como um líder que exercerá sua liderança juntamente com as partes, deve fazer o mesmo, discutindo e ajustando as regras indispensáveis para a melhor condução do processo.

Diferente do professor, o mediador não tem ascendência hierárquica, não está lá para julgar (avaliar ou dar nota) e conquistará a sua liderança no processo com sua boa comunicação e respeitabilidade. Para isso, demonstrando sempre sua imparcialidade, deve estabelecer com os mediados as regras de comunicação que informarão o processo, a fim de que eles, bem informados, esclarecidos, sintam-se seguros e

confortáveis em cada uma das etapas da mediação. (BARCELLAR, 2016, p.260)

Neste aspecto, a resolução 125/2010 do CNJ que traça diretrizes importantes sobre os meios consensuais no Brasil, deixa evidente distinções das capacitações entre Mediadores e Conciliadores, sendo a primeira mais complexa e exigentes de mais cuidados do que as de um conciliador (TARTUCE, 2020). Além disso, caberá aos Tribunais de justiça o fornecimento de cursos de capacitação, o que gera ainda mais segurança as partes.

Neste diapasão, Guilherme (2020), elucida a respeito da figura do mediador, que

O mais importante é entender que o mediador facilita a comunicação e aproxima as pessoas, enquanto, por outro lado, o juiz e o mesmo árbitro tendem a concluir pela adjudicação. O mediador se desvincula da forma de atuação de seu ofício de origem, sem prejuízo, porém, de lançar mão de aparato técnico e de perito, por exemplo, se necessário. Então, se for necessário que o mediador, ao longo do curso do procedimento, clame pela presença de um advogado ou de outro profissional do universo técnico científico, certamente ele não terá dúvida em fazê-lo. (GUILHERME, 2020), p.44)

Além disso, o enunciado 47 da 1ª Jornada de Prevenção e Solução extrajudicial, elucida de forma clara conquanto a capacitação do mediador, já que indica que ele deve ter vasta experiência, aptidão e segurança dos litigantes, bem como conhecimento dos fundamentos que constituem a mediação, não bastando formação, conquanto a outras áreas.

É preciso que no momento de formação o mediador esteja preparado para atender as particularidades de cada caso, utilizando-se das ferramentas de auxílio para solução das lides, tais como a oitiva das partes de forma separada, apresentação de proposta de forma individual e remarcação das sessões para quantas vezes forem necessárias a solução da demanda.

A obrigatoriedade dos advogados ou defensores públicos na sessão de mediação é encontrada no art. da lei 13140/15. No entanto, a proibição da dissolução dos conflitos por via desta alegação pode deixar configurada a negativa de acesso à justiça (CNJ, 2010).

A mediação, conforme orienta Barcellar (2016), é instrumento criado visando o empoderamento das partes devolvendo a elas o poder decisório sobre a sua demanda, Veja-se:

A mediação foi pensada de modo a empoderar os interessados, devolvendo a eles o protagonismo sobre suas vidas e propiciando-lhes plena autonomia na resolução de seus conflitos. (BARCELLAR, 2016, p.252)

É por meio deste cenário que emerge grande contradição em meio a uma ferramenta tão eficaz no poder judiciário. Isso porque embora busque a dissolução de demandas judiciais sem a tradicional burocracia e formalidade do poder judiciário, não se pode afastar toda a regulamentação que permeia a prestação jurisdicional, seja ela por meio das audiências, instrução e julgamento, seja por meio dos centros de dissoluções de conflitos.

A mediação, como um método consensual, não é intuitiva e só funciona se trabalhada com técnica. Inclusive, antes ainda de ter início o processo formal, deve haver um planejamento do ambiente – e já ressaltamos no item 1.3 a importância do ambiente na resolução de conflitos. A Lei de Mediação apresenta igual preocupação com a existência de local adequado para uma reunião que possa envolver informações confidenciais (art. 22, § 2º, II, da LM) e isso demonstra a necessidade técnica de se pensar a mediação como um processo complexo, global, que guarda interdependência entre cada uma de suas etapas. (BARCELLAR, 2016, p.256)

Embora a presença dos advogados, esteja vinculada a lei que deu início as disposições concernentes a mediação de conflitos, o cerne da mediação é a desburocratização nas resoluções de conflitos, e dessa forma, através da auto composição as partes resolvem o seu litígio da forma que melhor lhes convém, mediante todo o apoio e instrução do mediador. Já que é através deste que o diálogo será reestabelecido, possibilitando que a vontade das partes constituía ou acrescente em direção a solução alcançada (TARTUCE, 2020).

Ademais, os Cejusc- Centros Judiciários de Dissoluções de Conflitos, poderiam, inclusive, estar fora das dependências do poder judiciário, e dessa forma, a sociedade como um todo, encontraria nos Cejusc um instrumento cedido pelo Poder Judiciário para as auto composições da forma mais eficiente, célere e concreta possível, sendo um instrumento de resolução de conflitos em que a população leva ao Estado para que este o resolva. Neste sentido podemos elucidar que

(...) por isso, cabe ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como

a mediação e a conciliação (RESOLUÇÃO 125/2010, p.2)

Além disso, o art. 11 da resolução 125/2010 do CNJ, estabelece de forma evidente que poderão atuar nos CEJUSC, os membros do Ministério Público, Defensores Públicos, procuradores e/ou advogados.

Dessa forma a não obrigatoriedade da compleição dos advogados fica ainda mais evidente, na medida em que se pontuarmos a presença destes como um fator indispensável para a construção da resolução do litígio estaríamos diante de uma grande controvérsia. Isso porque, o cerne deste instituto é a desburocratização e auto determinação das partes para que por si próprias solucionem tais questões.

Mister, se faz dizer que os Mediadores encontram-se plenamente capacitados para instruírem as partes naquilo que forem necessários durante toda o condução e direção das sessões. É vasto os requisitos e a preparação dos profissionais que além de estarem ali especialmente para atendimento da demanda atendendo suas particularidades, pautados na norma jurídica pátria.

Além do que, a presença dos advogados é um direito da parte, não uma obrigação, é uma faculdade e não condição para o ato. Neste sentido, a exploração da sumula vinculante nº 5 é fundamental, eis que esta consagra a seguinte redação “A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição” (BRASIL, 2008).

Ora, se a solução da questão na sessão de mediação se dá em especial pelas próprias partes, que, direcionadas pelos profissionais, devidamente capacitados, encontram a construção da solução, obrigar os advogados que estejam presentes no momento da solução é afastar a capacidade do mediador e a auto composição das partes.

No entanto embora debatido por diversos advogados em suas subseções, bem como controverso em algumas decisões judiciais- reformadas em 2 instância- que, insistem em anular acordos celebrados sem a presença dos advogados- estes se mostram incoerentes, pois estarão indo de encontro com os principais objetivos da mediação bem como o cumprimento de obrigações estatais.

Neste mesmo sentido, nota-se as decisões dos tribunais e turmas recursais na medida em que reconhecem como desprovidos os recursos apresentados após a

homologação do acordo realizado em sessão, por meio do magistrado, haja vista a ausência dos advogado no momento desta. Veja-se o seguinte julgado:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE HOMOLOGOU ACORDO EXTRAJUDICIAL - INSURGÊNCIA DOS EXECUTADOS - ALEGAÇÃO DE QUE O ACORDO FOI FIRMADO SEM A PRESENÇA DE SEUS ADVOGADOS E DE QUE FOI INDUZIDO EM ERRO QUANTO AO VALOR - INSUBSISTÊNCIA - PRESCINDE DA PRESENÇA DO ADVOGADO O NEGÓCIO JURÍDICO FIRMADO ENTRE PARTES MAIORES E CAPAZES - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM AÇÃO PRÓPRIA - AGENTE CAPAZ, OBJETO LÍCITO E DETERMINADO - VALIDADE DO ACORDO - DECISÃO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO VÁLIDA - MERO ARREPENDIMENTO DA PARTE QUE NÃO INVALIDA O NEGÓCIO JURÍDICO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. O acordo firmado por maiores e capazes, ainda que sem a presença de advogado, tem validade entre as partes, e a alegação de vício de consentimento depende de dilação probatória, devendo ser objeto de ação própria. (TJ-SC - AI: 50196394120218240000, Relator: Monteiro Rocha, Data de Julgamento: 15/06/2023, Segunda Câmara de Direito Civil).

Por esta razão, verifica-se grande contradição que não deve ser sequer em sede de recurso, conhecido, na medida em que o acordo firmado entre as partes maiores e capazes, homologado pelo magistrado tem todos os requisitos para, a seguir, surtir os efeitos a qual foi designado.

Ainda neste caminho, o art. 840 do Código Civil assevera a permissão de os autores por meio de sua autonomia resolverem a demanda levada a prestação jurisdicional por meio da “concessões mútuas”. Além de pacificado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, na impossibilidade de rescisão ou desistência de apenas uma parte a respeito da transação e acordo realizado, ainda que não homologado pelo respectivo magistrado.

Na medida em que, através da resolução dos conflitos pela mediação, o estado garante a consolidação de políticas públicas de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígio, obrigar os patronos que estejam presentes neste momento do processo é embaraçar os valores que delineiam a mediação de conflito. (CNJ, 2010).

Por conseguinte, o Estado compreende a sua ineficiência quando isoladamente encaramos o acesso à justiça, já que, somente o acesso não basta para a sua eficácia, pois a entrega da tutela jurisdicional em tempo hábil é fundamental para

seja possível a parte a efetividade de seu direito.

É cediço que, quando presentes os advogados, a solução da lide tende a ir para um caminho mais burocrático e rígido, onde cada advogado não se pauta em resolver a questão mas sim buscar o melhor para o seu cliente.

Nota-se neste contexto os diferentes valores que encontramos baseiam os advogados e os mediadores nas sessões de mediação. De um lado tem-se o patrono da demanda, que nada busca além do vencer, sem perder, em atendimento a um único interesse, seu cliente, e de outro, o mediador que busca resolver, seja por meio de uma ou 10 sessões o conflito levado até o judiciário, de forma consensual e que atenda única e exclusivamente o interesse de ambas as partes.

Em alguns casos como nos processos em que se envolve a presença de um menor, ambos os genitores, por meio de seus patronos buscam o melhor da demanda sob a sua ótica e não o melhor para a criança. A partir do momento em que a solução é construída por meio de um terceiro imparcial, nota-se que o único objetivo passa a ser o menor, mesmo que isso custe única parte dos pedidos de ambos os litigantes.

Por isso, mecanismos de solução de conflitos inovadores como a mediação são tão importantes para o Estado, neste processo de evolução e adequação frente as demandas judiciais. Dessa forma, garantir aos envolvidos a solução do conflito, somada a constituição de um acordo que seja sólido, perante o próprio poder judiciário, mediante a homologação do magistrado, é garantir ao cidadão a segurança e eficiência na concretização da solução do litígio que lhe foi levado, respeitando a morosidade e eficiência da prestação jurisdicional (TARTUCE, 2020).

#### **4 DO ANTAGONISMO E DA BUROCRATIZAÇÃO**

A introdução da Mediação de Conflitos representou um significativo avanço para o sistema judiciário. Isso se deve, em grande parte, à considerável demanda que tem afetado esse ramo, tornando-se uma de suas principais questões. Nesse contexto, a mediação de conflitos emergiu como uma abordagem inovadora para

a resolução de litígios, conforme estipulado pela lei 13.140/2015.

Além disso, as sessões de mediação são habilmente conduzidas por mediadores, que orientam as partes ao longo do processo de maneira imparcial, esclarecendo quaisquer incertezas jurídicas e preservando a atmosfera tranquila da reunião. Dessa forma, eles auxiliam as partes na construção de um acordo consensual, que após a construção do acordo será obrigatoriamente homologado pelo respectivo magistrado.

Conseqüentemente, a obrigatoriedade dos patronos nas sessões de mediação é contradita que visa embaraçar o trânsito em julgado dos acordos homologados. Embora possa proporcionar maior segurança em determinadas situações, ou contribuir para a elaboração do acordo, isso não é uma exigência universal, variando de acordo com as circunstâncias específicas de cada caso.

Nota-se por meio deste presente artigo que, em observância aos demais princípios que são respeitados e baseiam a prestação jurisdicional, não há o que se falar em prejudicialidade da parte que não se encontrava assistida ou ilegitimidade do acordo construído.

Em decisões recentes dos tribunais é possível verificar que os acordos devem ser respeitados e que embora apresentado recurso, estes tem sido desprovidos, embora conhecidos.

Por esta razão, tomando por base a análise do inteiro teor do Agravo de Instrumento Nº 5019639-41.2021.8.24.0000/SC, verifica-se que os conceitos e conclusões aqui construídas estão em consonância com o entendimento que deve ser pacificado.

Observa-se que, são diversas as garantias no momento de toda a construção da demanda e por isso, não prosperará questionamento que vise e embaraço da plena imutabilidade da decisão, em especial a observância do princípio da segurança jurídica.

Por esta razão, tomando por base a análise de acordo construído em sessão de mediação a homologação deste constitui apenas controle dos atributos de

validade do ato delineado pelas partes no momento da autocomposição. De modo que torna-se incabível e inconclusa que se ponha ao crivo de nova análise almejando o afastamento da vontade das partes quando da celebração do ato processual sob pena de afastar-se também toda a validade da prestação jurisdicional e segurança jurídica construída.

## **5 CONCLUSÃO**

A Mediação de Conflitos, instituto criado pela lei 13140/2015 no âmbito da administração pública, é um mecanismo imprescindível para o funcionamento do poder judiciário. A celeridade processual, EC 45/2004, é levantada através por desta modalidade de dissolução de conflitos, como um dos seus principais benefícios, eis que alivia de forma eficaz o número de ações no poder judiciário através das auto composições dos conflitos.

Além disso, a desburocratização trazida pela Mediação- através do princípio da simplicidade, torna à ainda mais eficaz frente aos conflitos que lhes são apresentados, eis que, ao tratarmos da dissolução de conflitos em áreas de direito de família, as temáticas que irradiam são de assuntos que abarcam a intimidade e a vida familiar, um compilado de assuntos que quanto mais engessados pela máquina judiciária, através de seus ritos, procedimentos e etc., mais distante estaremos da entrega eficiente da prestação jurisdicional.

Por esta razão, nota-se que a simplicidade da mediação é seu pilar que não deve ser desconstruído a fim que não se perca seu principal valor, solução dos conflitos por meio da desburocratização. Embora os advogados sejam ferramentas sem a qual a máquina judiciária não se torna operacional, o momento correto em que estes devem prestar a assistência jurídica deve ser bem definida e não generalizada em todos os casos.

Em respeito a autonomia dada as partes concedida pelo CNJ, é notória a forma como a presença dos patronos deve estar a par em certo momento. Por obvio, todo e qualquer ato processual deve ser assistido mas desde que não interfira ou acione os ânimos de litigio que estão longe de compor a solução almejada pelas

mediações.

Diante disso, mecanismos que fujam da burocratização de uma audiência convencional, através de soluções consensuais construídas pelas próprias partes, como a não compleição dos advogados nas sessões de mediação, se mostram ainda mais relevantes para a solução eficaz e devem ser ainda mais intensificados e respeitados no âmbito das esferas e instancias judiciais.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACKOFF, Russell L. **Planejamento de pesquisa social**. Tradução de Leonidas Hegenberg e Octanny Silveira da Mota. São Paulo: Herder; Edusp, 1967.

AMBAR, Jeane, JusBrasil, **Princípio da Celeridade e da Duração Razoável do Processo**, 2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/principio-da-celeridade-e-da-duracao-razoavel-do-processo/515390261>. Acesso em: 20/07/2023.

BARBOSA, Águida Arruda. **A implantação do instituto da mediação familiar no Brasil**. In: DIAS, Berenice; PINHEIRO, Jorge Duarte (coords.). *Escritos de Direito das famílias: uma perspectiva luso-brasileira*. Porto Alegre: Magister, 2008, p. 377-394

BARCELLAR, R. P.; BIANCHINI, A.; GOMES, L. F. **SABERES DO DIREITO 53 - MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. E-book.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça, **Resolução 125/10**. Disponível em [https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao\\_125\\_29112010\\_03042019145135.pdf](https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_125_29112010_03042019145135.pdf). Acesso em: 30/07/2023

BRASIL, **Súmula Vinculante nº 5**. Disponível em <https://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1199>. Acesso em: 10/07/2023.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2022**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm).

BRASIL, **Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm)>. Acesso em

BRASIL, **TJ-SC - AI: 50196394120218240000**, Relator: Monteiro Rocha, Data de Julgamento: 15/06/2023, Segunda Câmara de Direito Civil).

GABBAY, Daniela M.; CUNHA, Luciana G. **Litiosidade, morosidade e litigância repetitiva no judiciário: uma análise empírica (Coleção direito,**

**desenvolvimento e justiça: série produção científica).** Editora Saraiva, 2012. 9788502189041.

GIL, Antônio C. **Como Elaborar Projetos de Pesquisa.** Grupo GEN, 2022. 9786559771653.

GUILHERME, Luiz Fernando A. **Manual de arbitragem e mediação.** Editora Saraiva, 2020. 9786555591972.

GUILHERME, L. F. D. V. . A. **Manual de Arbitragem e Mediação.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. E-book.

MARCONI, Marina de A.; LAKATOS, Eva M. **Metodologia Científica.** Grupo GEN, 2022. 9786559770670.

MASCIOLI, Fernanda, Jus Brasil, **Auto composição: Mediação e Conciliação.** Disponível em: <https://fernandamascioli.jusbrasil.com.br/artigos/445732336/autocomposicao-mediacao-e-conciliacao>. Acesso em: 25/07/2023.

PEDROSA, Marcos, Jus Brasil, **Princípio da Boa-Fé,** Disponível em < <https://marcospedrosapedrosa.jusbrasil.com.br/artigos/111813775/principio-da-boa-fe>>, Acesso em: 10/07/2023.

PINHO, H. D. B. D.; MAZZOLA, M. **Manual de mediação e arbitragem.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. E-book.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Para uma revolução democrática da justiça,** Cortez, 2008.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis.** [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2020.

ZAFFARI, Eduardo K.; SCHOLZE, Martha L. **Solução de conflitos jurídicos.** Grupo A, 2018.